

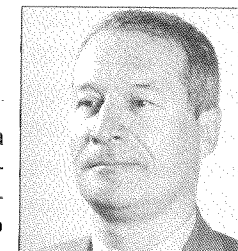
ложено и за перемпцията, тъй като едва искането на вискателя (по вече образувано изпълнително производство) за прилагане на определен изпълнителен способ, съответно за извършване на определено изпълнително действие, може да прекъсне срока по чл. 433, ал. 1, т. 8 ГПК. С оглед на това считам за правилно становището, че след присъединяването, когато бъдат предприети изпълнителни действия по делото от присъединения кредитор, едва тогава се прекъсва погасителната давност за вземането му.

При перемпцията, обаче, не само предприетите от присъединения кредитор изпълнителни действия по делото, по което е присъединено вземането му, прекъсват двугодишния срок, а и предприетите от други кредитори изпълнителни действия. Това следва от правилото, уредено в чл. 457, ал. 2 ГПК, че присъединените кредитори се ползват от всички предприети, а също и бъдещи, изпълнителни действия по делото. □

Гледна точка

Мълчаливият отказ като ерозия на легитимността

Д-р Младен Младенов*
agBokam



Резюме: Неизпълнението на задължението от страна на административния орган за произнасяне води до разочарование при заинтересованите правни субекти. Не временният отрицателен резултат за тях – отказът, а точно неизпълнението на властово задължение е проблематичното поле тук. Формира се остро публично неодобрение срещу каквото и да е разбиране или оправдание за съществуването на абстрактен или конкретен мълчалив отказ.

Ключови думи: мълчалив отказ, мълчаливо съгласие, властово задължение, законоустановени срокове, Административнопроцесуален кодекс

The silent refusal as an erosion of a legitimacy

Mladen Mladenov, Doctor of Political Science, lawyer

Abstract: The negligence of an obligation from the side of administrative body for pronouncement leads to disappointment in the interested legal subjects. Not the interim negative results for them – the refusal, but exactly the neglect of an authority obligation is a problematic field here. The sharp public disapproval is forming here against any understanding and justification about existence of abstract or concrete silent refusal.

Key words: silent refusal, silent consent, authority obligation, statutory terms, Code of Administrative Procedure.

* Младен Младенов е адвокат, доктор по политология, лектор в Института по публична администрация и в Института на вътрешните одитори в България.

В настоящето изложение ще бъде направен опит да се даде нова гледна точка към разбирането на правния институт на мълчаливия отказ. Стремешът ще бъде (доколкото е възможно) да се избяга от канализирания доктринален подход по отношение на този правен феномен, като се даде едно **по-сензитивно и хуманитаристко негово обяснение** (все пак в рамките на правния контекст).

Правото, следвайки житейската мъдрост, все повече и повече си дава сметка, че понастоящем не вещите, не имуществото, не правата, не информацията, а най-вече времето е **основното** човешко, социално, икономическо и правнопризнато **благо**. Като за пръв път дълбоко осмислено от все повече правни субекти и от правната система като цяло, това благо само по себе си вече се е превърнало в своеобразен егрегор**. Същият вече се явява проектор на колективни желания и интереси, които образно могат да се изразят с повика: „Не ме пилей!“ Налице е колективно осъзнаване и в правната сфера, че времевият аспект от живота е може би водещият и това го прави **централен при конкуриращи се интереси**, включително и преди властовият такъв.

Затова нито правната доктрина, нито административната и съдебната практика не могат вече да negliжират **фундаменталната ценност на времето в правото**. Проявленията на тази ценност са множество, но при настоящите разсъждения ще бъде разгледано само едно от тях, а именно – мълчаливият отказ.

В българската национална правна рамка той е разписан в първите три алинеи на чл. 58 от Административнопроцесуалния кодекс (АПК). Първата от тях е лаконична, като изначално приема, че непроизнасянето в срок се смята за мълчалив отказ да се издаде актът. Съдебната практика поддържа разбирането, че „...когато административният орган не отговори на искането в определения от закона срок, когато не се произнесе, установено е да се говори за мълчалив отказ. Мълчаливите откази на администрацията се основават на едно предположение (презумпция) за отказ, утвърдено в правната теория и в действащото законодателство – чл. 58, ал. 1 АПК. Според цитираната разпоредба по презумпция непроизнасянето е мълчалив отказ... следва да се има предвид, че не всяко бездействие на администрацията е мълчалив отказ по смисъла на чл. 58, ал. 1 АПК. Мълчалив отказ е налице само тогава, когато иска-

** Енергия, произведена от желанията на много хора, насочена към обща цел.

нето до административния орган се отнася до издаване на индивидуален административен акт или до отказ на административния орган да извърши или да се въздържа да извърши определено действие, т. е., когато органът има задължение да се произнесе по направеното искане.“¹

Именно тук трябва да се търси поантата на настоящата теза – **неизпълнението на задължението** от страна на административния орган за произнасяне води до разочарование при заинтересованите правни субекти. Не **временният отрицателен резултат** за тях – отказът, а точно **неизпълнението на властово задължение** е проблематичното поле тук. Не може да се очаква публично приемане на **нищоправенето**, при положение че има задължение за изпълнение на вменени правомощия, като това е предварително финансирано през бюджета чрез публичните парични задължения на данъкоплатците. Затова се формира **остро публично неодобрение** срещу каквото и да е разбиране или оправдание за съществуването на абстрактен или конкретен мълчалив отказ. Освен при сложносъставни спекулативни или измамни ситуации в негова полза, няма как един нормален правен субект да възприема от интелектуална, морална, волева и емоционална страна за **нормално житейско явление** мълчаливия отказ на администрацията. Напротив, като нежелано такова то не може да бъде разбрано не само поради неговата **абстракция**, но и поради **естествената човешка неприязън** към него.

Абстракцията на презумпцията (аксиоматично и имплицитно съществуваща при мълчаливия отказ) е една от основните причини за **своеобразната антипатия на правните субекти** без силно и дълбоко интелектуално изградено правосъзнание към правните конструкции и към правото като социален инструмент въобще. Презумпцията за отказ при непроизнасянето в срок е сериозно постижение на правната мисъл, но образно казано – неюрисстите не виждат в нея нищо друго, освен **интелектуална превзетост**. Понеже за тях няма **видим незабавен положителен правен ефект**, те се чувстват „житейски изиграни“ от това, че някой им е длъжен (да се произнесе в срок), а не го е сторил. От гледна точка и на формалната, и на житейската логика тези лица са прави. Категорично. Само юридическата логика **дава индулгенция чрез правната доктрина и догматика на неприемливото административно безучастие**.

Такъв контекст би могъл да се търси и във внимателния, точен и премерен по начало изказ на съдебната практика: „Мълчали-

¹ Из Определение №6375 от 10.05.2013 г. на ВАС по адм. д. №4402/2013 г., 5-членен с-в, докладчик съдията Тодор Петков.

вият отказ представлява без действие на администрацията в случаите, когато административният орган има задължение да се произнесе по направено пред него искане. Този отказ е индивидуален административен акт по смисъла на чл. 58, ал. 1 АПК и е напълно приравнен към изричния такъв, тъй като не е само липса на волеизявление от страна на компетентния орган, а отказ да се издаде акт с посоченото от молителя съдържание.² Синонимни форми на „бездействие“ – *inter alia* – са и „леност, заспалост, бездействие, сънливост“. Макар и съдебният състав да не е предполагал докъде би могло да достигне доктриналното разбиране на автора в настоящия текст, точното използване на думата „бездействие“ дава възможност да се разгледа и този **като че ли незасяган досега аспект** на мълчаливия отказ.

Новият прочит **не отрича легалността на правния институт**, защото той е закрепен в законови текстове в общ процесуален закон – АПК. Генерално погледнато, мълчаливият отказ е легален в своята студена нормативна и доктринална същност. Той обаче е нелегитимен в неговата гореща емоционална конкретика за всеки един отделен случай, касаещ конкретен субект. Това е така, защото всеки е програмиран да смята, че ако някой му дължи нещо чрез активно действие, то неприемливо е точно **бездействието**. Последното е обидно, поради което е нелегитимно от политическа и социална гледна точка. Затова и **публичноправното разбиране на мълчаливия отказ вече трябва да бъде коригирано** с оглед на обществените очаквания, като сноп от индивидуални атитюди.

Съществува дихотомия в разбирането и възприемането на мълчаливия отказ. Тя е идентифицирана от тълкувателната съдебна практика по следния начин: „В практиката на съдилищата е спорен и противоречиво разрешаван въпросът за правната природа на мълчаливия отказ. В едни случаи се приема, че се касае до бездействие на административния орган да разгледа и да се произнесе по случая, с който е сезиран, а в други – че при мълчаливия отказ се презумира отрицателно решение на въпроса по същество.“³ Налице е категорично тълкувателно разяснение: „Когато в предвидените от закона срокове административният орган не се произнесе изрично по едно искане, мълчаливият му отказ има значението и последиците на акт, с

² Из Решение №11776 от 12.10.2010 г. на ВАС по адм. д. №128/2010 г., V о., докладчик съдия Илиана Славовска.

³ Из Постановление №4 от 22.09.1976 г. на Пленума на Върховния съд по гр. д. №3/1976 година, т. 5 от мотивите.

който е направен изричен отказ.“⁴ Следователно, правното разбиране остава само и единствено на позицията за приравняването на мълчаливия отказ на административен акт. Това обаче съвсем не означава, че житейското разбиране не усеща само и единствено бездействието на административния орган. Постановлението на Пленума на Върховния съд (ВС) има тотално правно въздействие, но е **безсилно пред обществената и личностна чувствителност**.

Нещо повече, ако се вгледаме още повече в мотивите на този наистина ярък тълкувателен шедевър, ще установим, че при евентуалното обжалване на мълчаливия отказ горестоящият административен орган и съдебният състав трябва да съобразят „всички фактически и правни предпоставки, обуславящи претендираното право, като изхождат от предполагаемите съображения, които са мотивирали административния орган да не уважи искането.“⁵ Това е много **несигурен интелектуален процес**, защото сами по себе си „предполагаемите съображения“ от една страна са базирани **на един по начало спекулативен елемент**, а от друга – се явяват **една своеобразна индулгенция за процесуалната летаргия на администрацията**.

Втората алинея на чл. 58 АПК развива правилото, че когато производството е образувано в един орган и той следва да направи предложение до друг орган за издаването на акта, мълчалив отказ възниква, независимо дали издаващият акта орган е бил сезиран с предложение. Съдебната практика се концентрира върху административния орган, като посочва „неговите задължения да придвижи преписката с оглед изпълнение и на другите фази от производството.“⁶ Така нормативният контекст може да бъде разбран чрез съдебния му прочит като „бездействие при нарушаване на принципа на координация между администрациите“, само по себе си водещо до **правното състояние на мълчалив отказ**. Нещо повече – нарушен е принципът в публичното право на *ex officio*, понеже кой друг, освен органът на публична власт, би трябвало да знае именно точно кой различен от него орган е компетентен по дадена материя (територия, функция и т. н.). Несезирането на другия орган с предложение да издаде акта е **неспазване на принципа на служебно начало** и сам по себе си е явно проявление

⁴ Пак там, т. 5 от диспозитива.

⁵ Пак там, т. 5 от мотивите.

⁶ Определение №6854 от 08.05.2019 г. на ВАС по адм. д. №4546/2019 г., II о., докладчик съдия Славина Владова.

на **административна инертност** – обществено нетърпим феномен в съвременните демократични и правови държави.

Третата алинея на чл. 58 от АПК предвижда, че когато по административен или по съдебен ред бъде отменен мълчалив отказ, смята се за отменен и изричният отказ, който е последвал преди решението за отмяна. Налице е брилянтна съдебна практика по този текст в смисъл: „Правната конструкция на мълчаливия отказ в съчетанието на фикция, че е налице волеизявление и презумпция – отказ или съгласие, е юридическа гаранция и улеснява защитата срещу бездействието на администрацията да се произнесе в предвидените от закона срокове. Обжалването на мълчаливия отказ като административен акт, поради особеностите му, свързани с липсата на форма и материализиране, се свързва със срока за издаването му като единствена правно техническа възможност за защита на правата и интересите на искащия издаването на акта. Уредбата на мълчаливия отказ обаче не може да бъде приложена в случаите, когато има произнасяне от органа, макар и след срока по чл. 57 АПК, и се уважава искането за издаването на административен акт, благоприятен за искателя. Такъв административен акт не е нищожен. Аргумент за това е разпоредбата на чл. 58, ал. 3 от АПК, според която изричният отказ се смята за отменен, ако е последвал мълчаливия преди решението за отмяна. Или този изричен отказ е валиден, но незаконосъобразен, ако бъде признат за такъв мълчаливият отказ, което разрешение е наложено от процесуална икономия – първо да бъде отменян мълчаливият отказ, след това и изричният такъв при преценяване на едни и същи материални предпоставки за издаването им.⁷ Тоест, логическите усложнявания на този правен институт – **съчетание на фикция с презумпция** – сами по себе си са **обществен дразнител**, защото редовият правен субект очаква **просто и бързо разрешение на правната проблематика**.

Но още по-големи проблеми от изложените по-горе създава четвъртата алинея на чл. 58 от АПК. В нейния доста комплициран нормативен изказ тя приема, че в предвидените в закон случаи произнасянето в срок се смята за **мълчаливо съгласие** да се издаде акт със съдържанието, поискано от заявителя. С индивидуалния административен акт, изразен чрез мълчаливо съгласие, не може да се създават задължения и да се засягат права и законни интереси за граждани и

⁷ Из Решение №5717 от 16.05.2008 г. на ВАС по адм. д. №946/2008 г., IV о., докладчик съдия Георги Георгиев.

организации, различни от заявителя. В случай, че административният орган е дал указания за отстраняване на нередовности в искането на заявителя, срокът за произнасяне започва да тече от датата на отстраняване на нередовностите. Съдържанието на мълчаливото съгласие се установява като идентично със съдържанието на подаденото искане и това съдържание се посочва в декларация до органа. Условието и редът за удостоверяване и оспорване на мълчаливото съгласие се уреждат в специални закони.

С други думи, мълчаливият отказ по първите три алинеи изведнъж се превръща в мълчаливо съгласие, тоест – **в своя антипод**. Освен **откровената законодателна неперфектност на такъв подход**, се поставят и няколко чисто практически въпроса за реализацията на мълчаливото съгласие при конкретна казуистика. Първо, очевидно се изисква *numerus clausus* посочване на „в предвидените в закон случаи“. Това създава една **флуидност** на правния институт на мълчаливото съгласие, респективно – на мълчаливия отказ. С други думи, в зависимост от динамиката на законодателството, фигуративно казано, до днес то би могло да е мълчалив отказ, от утре – мълчаливо съгласие, а вдругиден – отново мълчалив отказ. Това състояние на нещата е в **пряка колизия с принципа на правна сигурност, и в двете му измерения – последователност и предвидимост**. Обезсмисля се въобще постулатът за легитимни очаквания, т. е. – невъзможен е за възприемане принципът за *legitimate expectations* при своеволните трансформации на мълчалив отказ в мълчаливо съгласие и обратно.

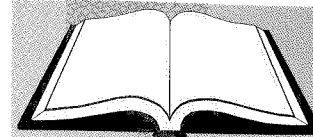
Второ, своеобразната самопомощ при реализирането на субективното право – чрез декларация, базирана на *copy-paste approach* на подаденото искане, крие в себе си **огромна доза риск** за правния субект. Това е така, защото е **очевидна властовата асиметрия** между органа на публична власт и частноправния субект. Ако първият ревниво смята, че все още само той и никой друг е властелин на казуса, никаква декларация след никакъв законоустановен срок не би могла да го възпре да действа силово (в противоречие на ефекта на вече задействалото се мълчаливо съгласие). За правния субект от житейска страна към момента на задействане спрямо него на административната принуда няма успокоение, че тази незаконосъобразност би могла да бъде отменена при оспорване, както и че би могъл да претендира впоследствие деликтна отговорност за това. При всеки един конкретен случай от подобен характер ще се произведе само **състояние на недоверие**.

рие, несъгласие, неодобрение и неуважение към органа на публична власт от страна на частноправния субект.

В заключение може да се обобщи, че **мълчаливият отказ се явява ерозия на легитимността на конкретния орган на публична власт**, и обобщено – на администрацията като цяло. Данъкоплатците, попадайки инцидентно в ролята си на заинтересовано лице (гражданин с правен интерес), очакват всичко друго, но **не и процедурно безучастие**. Същото е оскърбително за тях, защото те вече са финансирали чрез приходната част на бюджета именно публичните власти, които би трябвало да работят в техен, на обществото като цяло и на държавата като институционална идея, интерес. Това финансиране **очаква активност, а не пасивност от страна на администрацията**. Пилеенето на времеви ресурс при неспазването на времевата рамка пряко увреждат конкретния правен субект при всеки мълчалив отказ. Административното безделие води до **недоверие в съзнанието на гражданите, че този орган е на мястото си, а впоследствие – че въобще има нужда от съществуването му**.

Изводът е само един – органите на публична власт **винаги и при всякакви обстоятелства трябва да се произнасят в предвидените за това законоустановени срокове**. При добра организация на работата това е постижимо в стопроцентова перспектива. Категоричността на това заключение (и твърдението към него) трудно може да бъде поставена под съмнение, но дискусията е горещо приветствана с оглед на развитието на правото.

Точно това е целта на настоящето доктринално становище – да се подхожда по-софистицирано към вече утвърдените правни институти. Те отдавна не ползват само и единствено юридическата общност. Тяхното проявление е все по-видимо в обществения, политическия и екзистенциалния аспект на живота. Капсулирането на правото и игнорирането на каквито и да е измерения на неговите явления чрез ефекти в други хуманитарни и социални теории и практики води до **залиняване на правото като обществен инструмент**. Това в никакъв случай не трябва да се допуска от съвременната правна общност, която дължи дълбоко уважение и признание на досегашните достижения в юриспруденцията, както и съзидателство на богато и безспорно наследство на следващите поколения юристи. □



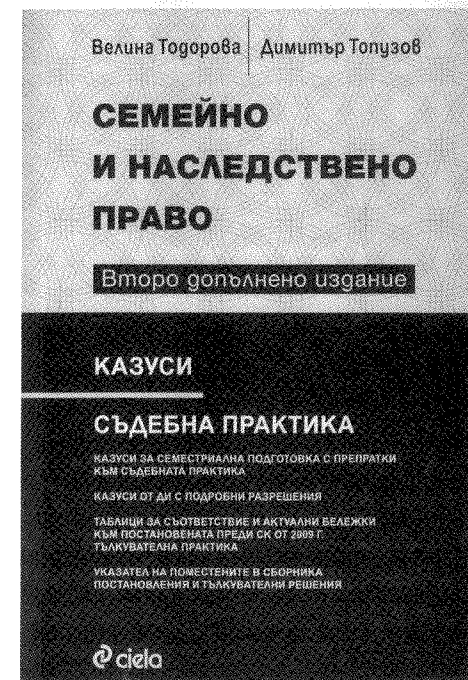
Библиотеката на Съюза на юристите в България представя

Семейно и наследствено право

Казуси. Съдебна практика

Велина Тодорова
и Димитър Топузов
Сиела, 2019 г.
392 стр., 19.00 лв.

Сборникът попълва празната в учебната литература по дисциплината „Семейно и наследствено право“. Целта му е да улесни студентите и техните преподаватели в задачата им да осъществят прехода от теорията към практиката в обучението по право. Книгата предлага казуси и подбрана тълкувателна практика. Всеки от тематично обособените 78 казуса поставя въпроси от разнообразната материя на семейното и наследственото право и търси практически значимите



връзки с основни институти на останалите дялове на частното право. Наред с казусите за семейна подготовка, сборникът включва и подбрани казуси, давани през последните няколко години на държавни изпити по гражданскоправни науки. Поради относително по-голямата им тежест, тези казуси са представени с решения.

Поместената съдебна практика по проблеми на семейното и наследственото право е придружена с актуални пояснителни бележки.